

Klausur im Handels- und Wirtschaftsrecht

Aufgabe 1

A) Auszug aus dem Sachverhalt einer Verfügung der Wettbewerbskommission

1. Verfahren

(...)

2. Erdöl-Vereinigung

9. Die Erdöl-Vereinigung ist ein Verein im Sinne von Art. 60 ff. ZGB und bezweckt die Wahrung und Förderung der allgemeinen Interessen der Erdölbranche in der Schweiz. Nach Art. 2 der Statuten obliegt dem Verein insbesondere die Interessenwahrung seiner Mitglieder gegenüber Behörden, Expertenkommissionen sowie anderen Organisationen. Mitglieder der Erdöl-Vereinigung sind Mineralölgesellschaften, die Erdöl und Erdölderivate (insbesondere Benzin) in die Schweiz importieren und über Tankstellen in der Schweiz vertreiben.

3. Telekurs Holding AG, Europay (Switzerland) SA, Telekurs Payserv AG

10. Die Telekurs Holding AG, Zürich, wird von fast allen schweizerischen Banken und Banken-Gruppen, entsprechend ihren Marktanteilen gehalten (Gross-, Kantonal-Regional-, Privat-, Raiffeisenbanken usw.). Die Telekurs Holding AG beherrscht zu 100 % die Europay (Switzerland) SA und die Telekurs Payserv AG.

11. Die Aufgabenteilung innerhalb der Telekurs-Gruppe sieht im Zusammenhang mit der Verwendung der ec-Karte im Zahlungsverkehr („ec-Direct“) folgendermassen aus:

- Die Europay (Switzerland) SA übernimmt die Vermarktung der ec-Karte und schliesst u. a. mit den Verkaufspunkten (z. B. Tankstellen) einheitliche Verträge ab.
- Die Telekurs Payserv AG betreibt die Daten- bzw. Transaktionsverarbeitung. Sie erfasst die Zahlungen bei den angeschlossenen Verkaufspunkten und leitet die entsprechenden Buchungen an die Banken zur Belastung bzw. Gutschrift auf den Konten von zahlenden Kunden bzw. Zahlungsempfängern weiter.

4. Vorgehen der Telekurs-Gruppe

12. Mitte der 80er Jahre wurde der bargeldlose Zahlungsverkehr mittels ec-Karte auf Tankstellen ausgedehnt. Ziel war es, die Dienstleistungspalette der Banken, der Telekurs-Gruppe sowie der Tankstellen zu erweitern und zu rationalisieren.

13. Seither wurde der bargeldlose Benzinbezug immer populärer. Im Juni 1997 waren 3607 Tancomaten in Betrieb. Damit verfügen über 97% aller Tankstellen über einen Tancomaten. Im selben Jahre wurden insgesamt 22'233'794 ec-Bezüge getätigt (Total in CHF: 985'981'316.--). Dies entspricht einem Anteil von 25% des Totalumsatzes der ec-Karten oder 50% der gesamten Anzahl Transaktionen mit ec-Karten.

14. Bisher mussten die Tankstellenbetreiber lediglich die Hardwarekosten (inkl. Wartung und Betrieb) selber übernehmen. Die Telekurs-Gruppe stellte den Tankstellen weder für die Verarbeitung der Transaktion noch für die Datenübermittlung von der Tankstelle zum Rechenzentrum Gebühren in Rechnung.

15. Mit neuen Verträgen will die Telekurs-Gruppe von den Tankstellenbetreibern eine Gebühr zur Deckung der Transaktionskosten erheben. Sie begründet diese Gebührenerhebung damit, dass die ec-Dienstleistung bisher nicht kostendeckend erbracht wurde. Bereits 1995 wurde im Markt angekündigt, dass zu einem System der Abwälzung der tatsächlichen Kosten übergegangen werden solle. Die alten Verträge wurden im Februar/März 1998 gekündigt. Die Kündigungen werden bis zum 31. März 1999 wirksam. Falls der Tankstellenbetreiber den neuen Vertrag nicht unterschreibt, wird der ec-Anschluss – nach Wirksamwerden der Kündigung des alten ec-Vertrages – abgeschaltet.

16. Neu soll ab 1. Juli 2000 eine Verarbeitungsgebühr von CHF 0.30 pro Transaktion erhoben werden, wobei diese Gebühr je nach Anzahl Transaktionen reduziert wird. Der Tankstellenbetreiber wird zunächst aufgrund der 1999 getätigten Transaktionen in eine bestimmte Stufe eingeteilt: die Gebühr kann bis auf CHF 0.19 gesenkt werden, je nach Anzahl getätigter Transaktionen.

17. Weiter ist vorgesehen, dass die Tankstellenbetreiber ab 1. April 1999 auch die Kosten für die Telekommunikation zwischen Tancomat und Rechenzentrum übernehmen. Die Telekommunikationskosten wurden auf CHF 0.10 pro Transaktion festgelegt, d.h. dem Tankstellenbetreiber sollen zukünftig pro Bezug CHF 0.10 verrechnet werden.

B) Gesuch der Erdölvereinigung

Die Erdölvereinigung ist der Meinung, die Telekurs Holding AG und ihre Tochtergesellschaften Europay (Switzerland) SA und Telekurs Payserv AG verhielten sich unzulässig im Sinn von Art. 7 KG und stellte am 24. November 1998 bei der Wettbewerbskommission ein Gesuch um Erlass folgender zwei vorsorglicher Massnahmen:

Der Telekurs Holding AG und ihren Tochtergesellschaften Europay (Switzerland) SA und Telekurs Payserv AG sei zu verbieten:

- 1) bei Tankstellenbetreibern ab 1. Juli 2000 irgendwelche Gebühren für den bargeldlosen Zahlungsverkehr mittels ec-Karten zu erheben (vgl. Rz 16 des Sachverhalts);
- 2) die Tankstellenbetreiber ab 1. April 1999 mit den Telekommunikationskosten von CHF 0.10 je Transaktion zu belasten (vgl. Rz 17 des Sachverhalts).

Ihre Aufgabe

Beurteilen Sie, ob das Massnahmengesuch der Erdölvereinigung zu schützen oder abzuweisen ist.

Gehen Sie bei dieser Beurteilung davon aus, dass die Zuständigkeit der Wettbewerbskommission zum Erlass vorsorglicher Massnahmen sowie die Legitimation von Gesuchstellerin und -gegnerinnen im vorliegenden Fall gegeben sind; gehen Sie nicht auf zivilprozessrechtliche und verwaltungsverfahrenrechtliche Probleme ein. Beurteilen Sie also *lediglich*, ob vorliegend *kumulativ* die folgenden Tatbestandsmerkmale gegeben sind:

- a) Dringlichkeit;
- b) ein drohender, nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil;
- c) eine günstige Erfolgsprognose, das heisst, ob glaubhaft ist, dass ein unzulässiges Verhalten im Sinn von Art. 7 KG – wie behauptet – tatsächlich vorliegt.

Aufgabe 2

- a) Welches Interesse haben die Gläubiger einer Kollektivgesellschaft daran, dass sich ein Kollektivgesellschaftler für eine Schuld der Gesellschaft solidarisch verbürgt?
- b) Eine Kollektivgesellschaft befindet sich in Liquidation. Sie hat Fr. 200'000.- Bargeld (Aktiven) und Fr. 400'000.- Schulden (Passiven), und zwar gegenüber einem Dritten X Fr. 200'000.- und gegenüber dem Gesellschafter A Fr. 200'000.-. Bei der Schuld gegenüber A handelt es sich nicht etwa um eingelegtes Kapital, sondern um eine Schuld aus einem Darlehen, das A der Gesellschaft gewährte.

Die Liquidatoren der Kollektivgesellschaft zahlen dem X und dem A je Fr. 100'000.- aus, da es sich um „gleichrangige“ Forderungen handle. X ist nicht zufrieden. Was soll er tun?

Bewertung (betrifft nur Teil Zäch)

Aufgabe 1 wird mit $\frac{3}{4}$, Aufgabe 2 gesamthaft mit $\frac{1}{4}$ gewichtet (2a und 2b je $\frac{1}{8}$).

Schreiben Sie bitte leserlich.

Abzugeben ist die Reinschrift der Lösungen. Entwürfe sind nicht abzugeben.

Prüfen Sie bitte, ob Sie alle Blätter (1-4) erhalten haben.

Viel Erfolg!